

Sur le moyen unique, pris en ses cinq branches :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 17 novembre 2000), que la société Semutradiffu, devenue société Formatel canasta formamédia (la société Formatel), a poursuivi la société nouvelle Areacem (la société SNA) en contrefaçon des marques formamédia et canasta, pour avoir, malgré son opposition formelle, pressé et diffusé un cédérom destiné aux professionnels de la formation faisant usage non autorisé de ces marques, et en concurrence déloyale, pour avoir inséré dans ces supports des données obsolètes susceptibles d'altérer son image auprès du public ; que la société SNA a soutenu que les cédérom avaient été fabriqués sur ordre des sociétés Information développement profession (la société IDP) et Héli-média, qu'elle a appelées en garantie ;

que la cour d'appel a rejeté l'action en contrefaçon en se fondant notamment sur l'absence de retrait de l'autorisation d'usage de la marque formamédia résultant d'un contrat de régie publicitaire conclu le 8 mars 1996 entre la société IDP et la société CMTDI, représentée par M. Patrick X..., également gérant de la société Formatel ;

Attendu que celle-ci fait grief à l'arrêt d'avoir rejeté ses demandes tendant à voir constater la contrefaçon de ses marques formamédia et canasta, alors, selon le moyen :

1 / qu'aucune des sociétés défenderesses n'avait soutenu dans ses conclusions devant la cour d'appel qu'une autorisation d'apposer les marques lui appartenant résultait du contrat de régie publicitaire du 8 mars 1996 ; que la société Héli-média déduisait uniquement de ce contrat que M. Patrick X... s'était approprié frauduleusement la marque formamédia pour la déposer au nom de la société Formatel ; qu'en faisant état de ce que le contrat aurait démontré son accord, donné notamment à la société Héli-média, pour qu'un CD-Rom collectant des informations soit publié sous le nom de formamédia +, l'arrêt attaqué a méconnu les termes du litige et violé l'article 4 du nouveau Code de procédure civile, et méconnu les droits de la défense en statuant sur un moyen non invoqué par les parties sans avoir au préalable provoqué leurs observations, et ainsi violé l'article 16 du nouveau Code de procédure civile ;

2 / que l'arrêt attaqué se contredit en énonçant, dans le même temps, que la société Héli-média se serait trouvée engagée dans le contrat du 8 mars 1996 sans avoir eu connaissance de ce que la société Formatel devait intervenir dans le projet et que ce contrat démontrait son accord, donné notamment à la société Héli-média, pour qu'un CD-Rom collectant des informations sur la formation soit publié sous le nom de formamédia +, ce qui aurait impliqué l'existence de relations antérieures entre elle et la société Héli-média concernant le projet de CD-Rom ;

qu'ainsi l'arrêt attaqué a violé l'article 455 du nouveau Code de procédure civile ;

3 / qu'il appartient au défendeur à l'action en contrefaçon d'établir l'existence d'un contrat par lequel le propriétaire de la marque lui aurait concédé des droits sur celle-ci ; qu'un contrat de régie publicitaire conclu avec un tiers et ayant un objet étranger à la concession de droits sur la marque n'est pas de nature à établir cette preuve ; qu'en en décidant autrement, l'arrêt attaqué a violé l'article L. 714-1 du Code de la propriété intellectuelle ;

4 / qu'en ce qui concerne la marque canasta, appartenant à la société Formatel, les liens privilégiés existant entre cette société et la société CMTDI (dont les bases de données avaient été utilisées dans le CD-Rom) n'étaient pas de nature à établir que des droits sur la marque auraient été concédés par la société Formatel aux sociétés défenderesses ; qu'ainsi l'arrêt attaqué a encore violé l'article L. 714-1 du Code de la propriété intellectuelle ;

5 / que le titulaire de la marque, aurait-il donné son consentement à la commercialisation de produits sous sa marque, est en droit de s'opposer à tout nouvel acte de commercialisation s'il justifie de motifs légitimes tenant notamment à la modification ou à l'altération intervenue sur l'état des produits ; que constitue une contrefaçon la mise dans le commerce, pour la première fois, de produits sans l'autorisation du propriétaire de la marque ; qu'en déniait toute contrefaçon bien qu'il constate que malgré l'opposition formulée par la société Formatel, la société SNA avait sur l'ordre des sociétés Héli-média -à laquelle elle en avait référé- et IDP, procédé au pressage et à la diffusion du CD-Rom, l'arrêt attaqué a violé les articles L. 713-2 et L. 713-4 du Code de la propriété intellectuelle ;

Mais attendu, de première part, que l'arrêt tranchant, au vu des éléments débattus entre les parties, même si celles-ci ne les avaient pas spécialement invoqués, le litige les opposant quant à l'autorisation d'user de la marque formamédia, n'encourt pas les griefs du pourvoi ;

Attendu, de deuxième part, que la cour d'appel ne s'est pas contredite en se bornant à rappeler, sans l'adopter, un argument présenté par l'une des parties, fût-il contraire à son motif décisive consacrant la portée du contrat litigieux ;

Attendu, de troisième part, que la cour d'appel a souverainement retenu que la société Formatel avait donné son accord à la société Héli-média pour qu'un cédérom collectant des informations sur la formation soit publié sous le nom de formamédia ;

Attendu, de quatrième part, que l'arrêt constate par motifs non contestés que l'antériorité des droits de la société Formatel sur le terme canasta par rapport à ceux de CMDTI n'était pas établie ;

Et attendu, enfin, qu'en l'absence de nouvel acte de commercialisation, les conditions d'application du texte prétendument violé n'étaient pas réunies ;

D'où il suit que le moyen, qui ne peut être accueilli en ses première et deuxième branches, est inopérant en ses quatrième et cinquième branches, et n'est pas fondé pour le surplus ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Formatel canasta formamédia aux dépens ;

Vu l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, la condamne à payer à la société Areacem la somme de 1 800 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de Cassation, Chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du dix-sept décembre deux mille deux.